

Sistema Penal & Violência

Revista Eletrônica da Faculdade de Direito
Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS

Porto Alegre • Volume 6 – Número 1 – p. 13-30 – janeiro-junho 2014

La mediación víctima-ofensor como alternativa al sistema penal:

La perspectiva de las víctimas

***Victim-offender mediation as an alternative
to the criminal justice system:***

The perspective of the victims

DANIELA BOLIVAR FERNANDEZ

DOSSIÊ JUSTIÇA RESTAURATIVA

Editor-Chefe
JOSÉ CARLOS MOREIRA DA SILVA FILHO

Organização de
DANIEL ACHUTTI
JOSÉ CARLOS MOREIRA DA SILVA FILHO



La mediación víctima-ofensor como alternativa al sistema penal:

La perspectiva de las víctimas

Victim-offender mediation as an alternative to the criminal justice system:

The perspective of the victims

DANIELA BOLIVAR FERNANDEZ^a

Resumen

Uno de los debates que existen dentro de la literatura sobre la justicia restaurativa (JR) es el posible efecto que las prácticas restaurativas pueden tener sobre la víctima cuando ésta se implementa en gran cercanía con el sistema penal (esto es, cuando el resultado del encuentro restaurativo puede tener directa repercusión en el resultado judicial), como ha sido la tendencia europea en los últimos años. Académicos han planteado que en estas condiciones, la JR corre el riesgo de enfocarse en las necesidades del ofensor, descuidando las necesidades de la víctima. Este artículo tiene como objetivo presentar y discutir los resultados de una investigación cualitativa realizada en España en la que cincuenta víctimas fueron entrevistadas antes y después de participar en mediación víctima-ofensor. En el artículo se concluye que las víctimas valoran la inserción de un espacio de diálogo dentro del proceso penal pero al mismo tiempo lo visualizan como condicionado a él.

Palabras claves: Mediación víctima-ofensor. Víctimas de delitos. Justicia restaurativa.

Abstract

One of the debates of restorative justice (RJ) literature is the possible effect that diversionary restorative justice practices (that is, practices implemented within the criminal procedure that may have a direct influence on the outcome of the legal procedure) may have on victims' experiences. It has been argued that, when implemented within the criminal justice system, restorative justice runs the risk of becoming offender-oriented. This presentation aims to share and discuss results of a qualitative research focused on the experiences of victims of crime who were contacted by Basque and Catalan mediation programs. Fifty victims were interviewed before mediation and thirty-five were interviewed six months after. These interviewees included participants of direct and indirect mediation as well as victims who refused to take part in mediation. It will be argued that victims value the room for dialogue offered by RJ diversionary schemes but, at the same time, see mediation as a strategy determined by the characteristics of the criminal justice system.

Keywords: Victim-offender mediation. Victims of crimes. Restorative justice.

^a PhD en Ciências Criminológicas (Universidade de Lovaina, Bélgica). Investigadora del Instituto de Criminología de Lovaina, Universidad de Lovaina (KU Leuven), <daniela.bolivar@law.kuleuven.be>.

Definiendo justicia restaurativa

La justicia restaurativa (JR) es una filosofía y una práctica que, más que funcionar como una alternativa al sistema penal tradicional, intenta construir un modelo de justicia descentralizado, informal y participativo (McLaughlin, et al., 2003). Como práctica, la JR busca que los principales involucrados/afectados por el delito (víctima, ofensor y comunidad), puedan generar un proceso de comunicación (directo o indirecto), facilitado por un tercero neutral, para identificar el daño causado y generar propuestas que permitan reparar dicho daño (Marshall, 1999). En principio, JR es toda acción que está orientada a hacer justicia a través de la reparación del daño causado por el delito (Walgrave, 2003). Este daño puede ser la pérdida del sentido de seguridad, dignidad y respeto propio, daño emocional o daño material (Young & Hoyle, 2003). La JR busca devolver a los verdaderos “dueños” del conflicto (es decir, a víctimas, ofensores y comunidad) la posibilidad de dialogar y manejar las consecuencias del delito. En este proceso la satisfacción de las necesidades que ha creado la experiencia criminal en todos los actores es fundamental. En un encuentro restaurativo, las partes involucradas definirán colectivamente qué daño ha sido causado, qué necesidades se han creado y cómo se puede reparar lo dañado (Zehr, 2002).

Un tema de debate en la literatura ha sido el grado que la JR puede definirse en “oposición” al sistema penal tradicional. Zehr (1990) define el enfoque restaurativo como un cambio paradigmático que contrasta desde la base con el “lente” retributivo (el paradigma del sistema penal tradicional). Este autor plantea que la JR, a diferencia del sistema penal, no se centra en quién cometió el delito y cómo puede ser castigado, sino en qué daño ha sido causado y cómo puede éste ser reparado (Zehr, 1990). Para otros, en cambio, la justicia restaurativa no puede ni debe concebirse en oposición al sistema penal. Un proceso restaurativo podría tener componentes retributivos y viceversa (ver, por ej. Groenhuijsen, 2004). Es más, la JR puede y tiene la tarea de ser incorporar sus elementos restaurativos al sistema penal y por lo tanto ser capaz de humanizar dicho proceso.

La práctica de la justicia restaurativa y su relación con el sistema penal

Existen diferentes prácticas/corrientes dentro de la JR. Por un lado, las prácticas de “mediación víctima-ofensor” se orientan principalmente a involucrar a víctima y ofensor en un proceso de comunicación y acuerdo. Los programas de mediación surgieron en los 1970's en estados Unidos y Canadá y ofrecen a víctimas y ofensores la posibilidad de reunirse y dialogar acerca de los hechos y las consecuencias del delito. El proceso es usualmente facilitado por un mediador quien, desde una posición neutral, ayuda a las partes a comunicarse (Van Ness y Strong, 2006). Durante el proceso de mediación, ambas partes tienen el tiempo de expresar sus emociones y necesidades, además de formular preguntas. Cuando esto ha tomado lugar, la conversación puede derivar hacia la identificación del daño causado y las posibilidades de desarrollar un plan de reparación (Umbreit, 1994).

Por otro lado existen prácticas que buscan además involucrar a la “comunidad” como actor relevante del proceso restaurativo. Dichas prácticas han sido conocidas como “conferencias familiares”, “conferencias restaurativas” y “círculos de paz” (Van Ness y Strong, 2006). En estas prácticas, además de la víctima y del ofensor, otras personas también participan del encuentro restaurativo, como familiares, amigos, miembros de la comunidad u otros profesionales. En este caso es entendido que la “comunidad” tiene algo que decir en términos del daño causado por el delito y la forma en que este puede ser reparado (seee.g. Bazemore y Tylor, 2003; Umbreit y Zehr, 2003).

Independientemente de las formas que puede tomar la JR, reunir a las partes afectadas y/o involucradas por un delito no asegura de manera automática el logro de una experiencia restauradora. La práctica de la JR debe ser guiada por valores y principios. Uno de estos principios es lo que Braithwaite (2002) nombra “principio

de no-dominación” (*Non-domination*). La JR debiera promover el igual involucramiento de víctimas, ofensores y de aquellos conectados a éstos durante todo proceso de toma de decisiones (Johnstone y Van Ness, 2007) evitando cualquier tipo de dominación (Braithwaite, 2002). Esto significa en la práctica que el facilitador debe cuidar el dar voz a cada parte involucrada por igual así como también el prevenir cualquier tipo de ejercicio de poder entre los participantes. La ausencia de cualquier tipo de dominación, un sentido de inclusividad y de colaboración es lo que permitirá a las partes encontrar la solución al conflicto por sí mismos (Pranis, 2007).

Considerando la perspectiva de la víctima

El principio de no-dominación es, en definitiva, lo que asegurará que la voz de la víctima sea escuchada en la JR. Esto se lograría a través de asegurar su participación en un proceso más informal, lo que le permitiría entender lo que ocurre en él (seee.g. Strang, 2002; Zehr, 1990). Gracias a este mecanismo de participación, en el cual se involucra activamente y en el mismo grado que el ofensor, la víctima podría lograr ser reparada en su daño material, moral y/o emocional. Ella sería no sólo escuchada en sus necesidades sino también empoderada en su capacidad de enfrentar y manejar las consecuencias que la victimización ha provocado. A través de este involucramiento activo y de la construcción colectiva del plan de reparación orientado a satisfacer sus necesidades específicas, la víctima sería capaz de sanar la herida y cerrar el capítulo producido por la ofensa. En otras palabras, la JR sería capaz de ofrecer reparación moral y emocional a la víctima.

Sin embargo, recientes voces de alarma han advertido que la JR ha tendido, en la práctica, a inclinarse hacia el ofensor. Una de las principales fuentes de dudas es la propensión de implementar la JR dentro o en gran cercanía con el marco del sistema penal tradicional. “En el centro de estas dudas es la sospecha que la justicia restaurativa, a pesar de todo su discurso sobre víctimas, aún esta focalizada en el ofensor y es más probable a serlo aún mas en la medida que se la implementa dentro del sistema judicial” (mi traducción, Johnstone, 2002, p. 81). Dicha orientación escondería como interés principal el evitar la reincidencia.

Toda práctica de JR cuyo resultado puede tener incidencia en el resultado judicial (lo que suele ocurrir especialmente en prácticas restaurativas orientadas a jóvenes infractores, Aertsen, 2004) correría el riesgo de descuidar a la víctima (Dignan y Cavadino, 1998; Dignan, 1992; Mika et al., 2004), o incluso más, de constituir una fuente de victimización secundaria (Larson y Zehr, 2007). Las víctimas podrían ser “usadas” para beneficiar ofensores (Strang, 2002), se reforzarían las relaciones de poder entre víctima y ofensor (Strang, 2002), y los ofensores podrían manipular y presionar a la víctima para participar (Daly, 2006; Dignan, 1992). Por ejemplo, Dignan (1992), basándose en los resultados obtenidos por Marshall y Merry (1990) describe cómo programas de RJ que funcionan como alternativa al sistema penal (“*diversionary schemes*”) han sido criticados por seleccionar casos basados en las circunstancias del ofensor y en desarrollar prácticas rápidas que usualmente envuelven poca preparación.

Investigaciones realizadas en Estados Unidos y Europa han dado, lamentablemente, razón a estos dichos. Mika y colegas (2004) desarrollaron el “Proyecto Escucha” (*Listening project*) con el objetivo de confrontar las deficiencias de las prácticas de JR desde el punto de vista de la víctima en siete estados de los EU. El proyecto incluyó escuchar y registrar las preocupaciones de víctimas, profesionales, servicios de atención a la víctima y facilitadores de JR. Los autores concluyeron que muchos programas de JR estaban no sólo orientados principalmente a cubrir las necesidades del ofensor sino que también estaban regulados por dichas necesidades.

Una investigación reciente en Europa ha mostrado interesantes resultados en esta línea. Un total de 197 víctimas de tres países distintos fueron entrevistadas luego de participar en mediación víctima-ofensor. Estos países se diferencian en términos de la relación que sus servicios de mediación tienen con el sistema penal (Holanda, Finlandia y Austria). Las conclusiones sugieren que si bien los indicadores cuantitativos de satisfacción

de las víctimas entrevistadas tendían a ser similares en los tres países, la experiencia cualitativa de las víctimas tendía a ser mas variada, siendo los dos programas que funcionaban con más cercanía al sistema judicial los dos servicios con un mayor número de víctimas informando experiencias negativas en mediación (incluso cuando, en todos los casos, estos porcentajes fueron minoritarios) (Bolívar, Pelikan, y Lemonne, en imprenta).

Las preguntas que surgen a través de estos antecedentes, y que este artículo busca ayudar a responder son, por lo tanto, ¿cómo las víctimas describen y perciben mediación víctima-ofensor cuando esta toma lugar al alero del sistema judicial? ¿Existe victimización secundaria y una sensación de instrumentalización? ¿Pierde la víctima voz en el proceso?

Objetivos del estudio

Este estudio forma parte de una investigación mas amplia cuyo objetivo fue examinar el rol de la mediación víctima-ofensor en el proceso de reparación de las víctimas. Las experiencias de las víctimas fueron estudiadas en dos momentos, antes y después de la mediación. Este artículo se focaliza en los resultados descriptivos cualitativos obtenidos en ambos momentos y que se relacionan con la manera en que las víctimas definen mediación en términos de su relación con el sistema penal.

Metodología

Programas participantes de mediación víctima-ofensor

El trabajo de campo del presente estudio fue realizado en España, en particular, en los servicios de mediación de Cataluña y el País Vasco, ambas comunidades autónomas. Específicamente, participaron en esta investigación el ‘Programa de mediación y reparación penal’ (ofensores adultos) y el ‘Programa de mediación’ (ofensores jóvenes) de Cataluña y el ‘Servicio de mediación penal’ (ofensores adultos) en el País Vasco.

En España, la Ley Orgánica 5/2000 ofrece un procedimiento alternativo para jóvenes autores de delitos graves o de mediana gravedad (entre 14 y 18 años) orientada hacia rehabilitación y responsabilización. La ley adopta el principio de oportunidad (lo que faculta al fiscal a desistir de un caso) y establece la reparación de la víctima por el ofensor como una forma de desestimar un caso (Vall, 2012).

En el caso de los ofensores adultos, España no cuenta con una legislación específica en mediación. Sin embargo, el código de procedimiento penal de 1995 facilita el uso de la mediación al establecer la “reparación del daño”, elemento que puede ser usado a) como factor mitigante que puede ser usado en la reducción de la pena, b) como un factor modificador que pudiera ser tomado en cuenta al momento de la sentencia y c) como un factor que puede conducir a beneficios una vez ejecutada la sentencia, como la libertad condicional (Vall, 2012). De acuerdo a Casado Coronas (2008), el ofensor puede recibir estos beneficios cuando puede demostrar signos de re-socialización. Cualquier intento por reparar el daño (incluso cuando éste no se ha llevado a cabo, por ejemplo por la ausencia de voluntad de la víctima para participar en mediación) puede ser considerado como uno de estos signos.

Las tres funciones de la “reparación del daño” identificadas por Vall indican que la legislación española permitiría el uso de la mediación en diferentes momentos del sistema penal y en distintos tipos de delitos. En la práctica, sin embargo, los casos que usualmente se derivan a mediación son delitos contra las personas y la propiedad que no arriesgan una pena de mas de dos años de prisión¹. En otras palabras, tanto en casos de ofensores jóvenes como adultos, la mediación se utiliza como una alternativa al sistema penal (“*diversion*”).

¹ Es importante clarificar, sin embargo, que el programa de mediación para adultos en el País Vasco y Cataluña presentaban algunas diferencias en su implementación. Cuando las temáticas de violencia contra las personas era un numero minoritario de los casos atendidos en Cataluña, ésta era una materia mas recurrente en el programa del País Vasco.

Técnica de recolección de datos

La principal técnica de recolección de datos fue la realización de entrevistas semi-estructuradas. El objetivo de éstas fue lograr una “fotografía comprehensiva de los entrevistados, actitudes, acciones en sus propios términos” (Bachman y Schutt, 2008, p. 193). En otras palabras, si bien la investigadora contaba con una pauta de entrevista pre-establecida, las entrevistas se realizaron de manera flexible, permitiendo también la aparición espontánea de temas relevantes para el entrevistado.

Se realizaron entrevistas en dos momentos: tan pronto fue posible después del primer contacto del mediador con la víctima (de aquí en adelante llamado “T1”) y seis meses después de la primera entrevista o de la sesión de mediación (de aquí en adelante “T2”).

Estas entrevistas se focalizaron en la experiencia de la víctima en relación al delito y al servicio de mediación, abarcando también otros temas relevantes, como sus impresiones sobre el sistema judicial y sus percepciones de la reacción del entorno social.

Muestra

En este estudio se entrevistaron 50 víctimas de delito (18 mujeres y 32 hombres). Las edades variaron considerablemente, siendo el entrevistado mas joven de 13 años y el mayor de 65. De los 50, 36 (72%) estaban dispuestos a participar en el proceso de mediación al momento de la primera entrevista (referidos de aquí en adelante como PM – “Participante Mediación”) y 14 (28%) no estaban dispuestos (indicados en este artículo como NP – “No Participante”) o sus casos no fueron considerados apropiados para mediación en general por razones no relacionadas con la víctima (llamados en este artículo CI – “Caso Inapropiado”). En términos de su situación socio-económica, 33 entrevistados trabajaban de empleados en una compañía, 7 eran estudiantes (en la escuela o la universidad), 5 eran dueñas de casa, 3 trabajaban como independientes, una persona estaba desempleada y una era una persona jubilada.

En términos del tipo de delito experimentado, la muestra implico casos de lesiones (32), agresión (3), robo (7), intento de robo (3), amenaza (2), hurto (1), intento de homicidio (1) y otros (1).

En T2, 35 de las 50 víctimas fueron entrevistadas por segunda vez. Las 15 restantes no fueron localizadas o manifestaron su deseo de abandonar su participación en el estudio.

Procedimiento

El criterio principal para la selección de casos fue el tipo de delito. Con la excepción del caso de hurto, todos los casos seleccionados para el estudio envolvían un grado de violencia interpersonal. Las víctimas fueron reclutadas a través de los mediadores quienes, usualmente con motivo de los primeros contactos con la víctima, preguntaron acerca de la posibilidad de ser contactadas por la investigadora. En otras palabras, una vez que los casos fueron seleccionados por tipo de delito (*purposive sample*), los casos se decidieron de acuerdo a su disponibilidad (*convenience sample* – Bachman y Schutt, 2008; Kemper, Stringfield y Teddlie, 2003). La participación de las víctimas en este estudio fue indicada como voluntaria y completamente independiente del proceso de mediación. Una vez que aceptaron ser contactadas por el investigador, los sujetos firmaron un consentimiento informado el cual fue facilitado por los servicios de mediación. El siguiente paso consistió en el contacto telefónico con la investigadora. En esta llamada, la investigadora informaba acerca del estudio en mayor detalle y confirmaba la voluntad del sujeto para participar. Si la víctima estaba de acuerdo, se acordaba en ese momento una cita telefónica, la cual se realizaba la entrevista y se solicitaba permiso para contactar al participante para una segunda entrevista seis meses después. En esta segunda oportunidad, se operó de similar forma, con la diferencia que esta vez las entrevistas se realizaron, en su mayoría, cara a cara.

Con pocas excepciones, todas las entrevistas fueron grabadas y transcritas de manera literal. La transcripciones fueron analizadas con la ayuda del software NVivo. El contenido de cada transcripción fue segmentado en detalle (*open coding*) como sugieren la mayoría de los modelos de investigación cualitativa (Bachman y Schutt, 2008; Flick, 2006). Estos códigos fueron agrupados en categorías mayores, lo que permitió agrupar los contenidos de las entrevistas por temas.

Resultados: La mediación desde la perspectiva de la víctima

Qué es la mediación víctima-ofensor

Como podría esperarse por parte de un programa implementado como alternativa al sistema penal, la mayoría de los entrevistados describió la mediación como **una estrategia que, estando inserta dentro del sistema criminal, permite a víctimas y ofensores evitar el juicio**. Al menos 16 sujetos (la mayoría de ellos dispuestos a participar en mediación), enfatizaron este aspecto. En sus propias palabras, mediación sería una “manera diferente de hacer las cosas” o una “manera de obtener un acuerdo para evitar el proceso judicial”.

Las víctimas cuyo caso había sido considerado inviable para mediación tendieron a presentar una idea mas vaga. En su mayoría declararon no entender completamente qué era mediación, pero como la posibilidad de mediar se había disipado, no intentaron obtener más información. En cambio, las víctimas que explícitamente decidieron rechazar la mediación tendieron a mencionar definiciones que enfatizaban los beneficios para el ofensor o las características de “conciliación” del procedimiento.

Ejemplos de las últimas dos situaciones pueden encontrarse en las siguientes citas:

E: “Luego recibí un pedazo de papel, si es que recibí algo (dudas), bueno, ahora la última cosa que pasó fue eeh, bueno, acerca de la orientación, acerca de esa cosa amistosa, como era?

R: ¿Mediación?

E: Si, la mediación amistosa y.. pero al final eso no pudo pasar [...] ellos dijeron que podrían ayudarme y todo pero yo no dije ni si ni no, sabes? Yo solo escuché y luego ellos dijeron que no podría hacerse, así que OK, no pensé en eso de nuevo.” (CI, T2)

E: “Ah, bueno, acerca de mediación, eso que se supone es para lograr un acuerdo para ser amigos y todo, pero a mi esa persona ya no me gusta como amiga.” (NP, T2)

De acuerdo a la opinión de algunos entrevistados, el hecho que mediación funciona al alero del sistema judicial hace que **el primero funcione limitado por las reglas del segundo**. En términos más concretos, luego de la mediación, es el sistema judicial el que define si el proceso penal puede continuar. Es decir, la decisión final sigue residiendo en las manos del juez. El acuerdo al cual puede aspirarse también esta limitado por los parámetros que establece la ley:

E: “Bueno, una sentencia por ejemplo, el hecho de participar en esto, la multa (según la ley) podría ser entre 3 y 9, si el caso va a juicio podría ser de 6 y a través de la mediación 3, no sé si me explico.” (PM, T2)

Al **describir la mediación**, los entrevistados se focalizaron en diferentes aspectos. Para la mayoría de ellos, la mediación estaba orientada **a lograr un acuerdo** (algunas veces llamado “un acuerdo amistoso”). Para un número menor de entrevistados, la mediación es una estrategia que **permite a dos partes trabajar activamente y en conjunto para solucionar su conflicto**. Una víctima definió la mediación como un importante

mecanismo que podría tener un **impacto en la sociedad** mas amplia, siempre que ésta responda verdaderamente a las necesidades de las partes y no a las necesidades del sistema judicial.

Visualizar la mediación como una **experiencia de diálogo** también fue una respuesta que apareció en las entrevistas. La mediación permitiría a las partes reunirse y comunicarse. Para algunos, este diálogo tendría la principal característica de tomar lugar en ausencia de las autoridades judiciales y, por lo tanto, sería una conversación “libre” que no sigue reglas pre-determinadas:

E: “Él me dijo (mediador) que la mediación iba a ser un proceso sin abogados, o sea un proceso entre la otra persona y yo.” (PM, T1)

E: “Es mejor resolver el problema de esta manera (mediación) porque podemos resolver el problema. Hablar sin un juez de por medio es mucho mejor.” (PM, T1)

E: “Bueno. La mediación es un acuerdo ente el y yo. Y la justicia permanece al lado.

I: A que te refieres con ‘la justicia permanece al lado’?

E: Bueno, que él y yo discutimos un acuerdo y nadie esta diciéndonos lo que tenemos que hacer, nosotros resolvemos el problema. Si vas al sistema judicial, el abogado dice ‘tienes que demandarlo por esto y por esto y luego el juez toma una decisión que no tiene nada que ver con nosotros’.” (PM, T1)

Para tres víctimas, la mediación da la **oportunidad de conversar acerca del delito**. La explicación ofrecida por el ofensor podría ayudar a generar una reflexión que disminuiría la probabilidad de repetir la ofensa en el futuro:

E: “Bueno, dos personas se encuentran, puedo imaginar que una en su rol de víctima y otra en rol de ofensor y hablan acerca del tema, discuten por qué pasó esto con el fin de reunir los elementos de manera que esto no ocurra de nuevo. Quiero decir, de manera que la persona que es el ofensor reciba suficiente información para reflexionar, en términos de las cosas que no pueden pasar.” (PM, T1)

Finalmente, un entrevistado describió la mediación como una estrategia “humana”, porque implica poner elementos humanizadores encima de la mesa.

I: “Porque encontrarse con la víctima después de un rato no es lo mismo que encontrarse con la víctima en caliente, cuando recién ha sucedido. Tal vez al principio tú tienes una idea vaga de quién es el ofensor, él es el centro de tu odio, en esos momentos tu odio no te permite ver, pero luego le pones a esa imagen cara, ojos, un cuerpo [...] Yo creo que mediación es eso, que los factores humanizadores se pongan en la mesa y (ayuden a) producir una reflexión.” (PM, T1)

Los beneficiarios de la mediación

Una pregunta explícitamente incluida en la entrevistas fue “¿para quién cree usted que es la mediación?” Para 8 participantes, la mediación estaba orientada a satisfacer las **necesidades de víctimas y ofensores por igual**. Sin embargo, lo que ellos entendían por “satisfacer necesidades” era variable. Tres de ellos enfatizaron el **aspecto relacional** implicado en mediación, en términos de una experiencia que les permitiría “humanizar todo” o hablar de lo sucedido. Otros, en cambio, enfatizaron más las **implicaciones prácticas**: mientras el ofensor puede recibir beneficios legales, la víctima podría evitar el juicio y todo lo que eso implica. De esta

forma, mediación fue entendida como un proceso “**menos traumático**”. Para otra víctima ambas partes podrían ser beneficiarias en la medida que el **conflicto, el cual afecta ambas partes, pueda ser resuelto**.

E: “Lo que quiero decir es, bueno, dependerá de cada persona, cada persona es diferente y cada caso también; lo que he visto en mi caso es que implica un beneficio legal (para el ofensor) y también un beneficio personal (para la víctima), en este caso también es financiero (la compensación), no es una gran suma pero es un beneficio. Yo veo beneficios en las dos partes. Si tú resuelves un problema que tienes con tu vecino, tú y tu vecino han resuelto un problema que era estresante [...] creo que las dos partes ganan, y no me importa que uno obtenga un beneficio legal y el otro un beneficio personal, cada persona conoce sus preferencias. Para mi es más importante obtener un beneficio personal que uno legal, bueno, no sé.” (PM, T1)

Otros (seis entrevistados) entendieron la mediación como una estrategia orientada a **disminuir la carga de trabajo del sistema penal**. En todos estos casos, esta impresión estaba asociada a una connotación positiva. Por ejemplo, los tribunales podrían focalizar sus energías en casos más serios si pueden resolver los casos menos graves a través de mediación.

Para tres entrevistados, todos ellos participantes de mediación directa, esta práctica podría tener **un impacto en la sociedad en general**. En la entrevista, estos sujetos reflexionaron sobre como la mediación podría satisfacer las necesidades de ciertas comunidades, como la integración de minorías étnicas o las víctimas que le temen a la posibilidad de asistir a juicio.

Sólo tres entrevistados describieron la mediación como una estrategia orientada **principalmente a la víctima**. Es interesante notar que ninguno de ellos era participante de mediación. Dos de ellos eran personas cuyo caso habían sido considerado inviable para mediación. La tercera persona era la madre de un niño que había sido asaltado. Para ella, mediación servía para reparar el daño causado, pero como en su caso no había daño alguno, no había razón para asistir a mediación.

Finalmente, más de la mitad de los entrevistados (veintisiete) consideró que la mediación estaba **principalmente orientada a ayudar al ofensor**. Dentro de esta definición, aparecieron sutilezas importantes de destacar.

En algunas ocasiones, esta opinión estaba asociada a una percepción mas bien **neutral**. Esto significa que los entrevistados eran capaz de distinguir los beneficios que la mediación tenía para ellos a pesar de que la “balanza” se inclinara hacia el ofensor. Para otros, este hecho tenía una **connotación negativa**. Este grupo optó por mediación, sin embargo, porque ellos también podrían experimentar algunos beneficios aunque considerados menores y usualmente secundarios. Finalmente, un grupo minoritario de víctimas manifestó que la mediación **debía enfocarse en el ofensor**. En este caso, los ofensores son vistos como individuos que necesitan una oportunidad para cambiar y ser reinsertos en la sociedad.

Las siguientes citas ejemplifican cada uno de estas diferentes visiones:

E: “Y recuerdo que yo establecí las condiciones para firmar el documento(el acuerdo). Él (el ofensor) lo encontró una buena idea y todo, podríamos evitar todos los problemas asociados al juicio, a los abogados y lo demás; yo creo que era bueno, especialmente para él, porque lo único que yo tenía que hacer era contratar un abogado y nada más: él tenía que contratar un abogado y además... Yo creo que él habría perdido el juicio, yo creo que lo hubiera perdido con todo lo que significa... porque era una situación seria.” (PM, T2)

E: “Yo no veo la lógica que después de tres años que la justicia me tuvo abandonado, ellos vienen y me ofrecen esto para reducir su sentencia, no lo veo lógico, no lo veo lógico

I: Pero tú aceptaste participar, ir a la reunión

E: Sí, porque mi abogado me dijo que a través de mediación todo iría mas rápido y fluido, ¿sabes? Y yo prefiero olvidar esto y cerrar este capítulo, ¿sabes? Quiero cerrarlo, he estado esperando por tres años, ¿sabes?” (PM, T1)

E: “Es para ayudarlos (a los ofensores)

I: ¿Tú crees que ese es el principal objetivo?

E: Yo creo que ese es el principal objetivo, yo creo que ese tiene que ser el principal objetivo

I: ¿Y ayudarlos como?

E: Bueno, parece que esta persona (ofensor) ha reorientado su vida, entonces no se trata de dejar marcados sus antecedentes, especialmente cuando él es alguien que ha estado al ‘borde’ de la ley, e incluso si el estuviera ‘en el otro lado’ de la ley, él puede tener la misma suerte que nosotros; todo tiene una razón y si podemos ayudarlo, ¿por qué no?” (PM, T2)

Los aspectos del programa que daban la impresión de estar en una **práctica orientada al ofensor se basaba en diferentes aspectos**. Uno de los mas obvios e importantes residía en los **beneficios legales** que los ofensores podían recibir. Que **el mediador contactara primero al ofensor** al momento de comenzar un caso también fue percibido como un aspecto que atentaba contra la neutralidad del mediador. Este último aspecto era percibido de diferentes maneras. Dos entrevistados plantearon que era esperable que el mediador privilegie los deseos del ofensor cuando es éste quien contacta en primer lugar al mediador. El problema radica, sin embargo, en que la mediación siempre será más accesible para los ofensores:

E: “El tema con ese programa de mediación es que fue ofrecido a él y no a mi. La mediación tiene dos caras, la cara en la cual yo me siento OK hablando de lo que pasó y la cara en la que él también se siente bien hablando; me refiero, él se puede disculpar, sabes que has hecho algo mal y te quieres disculpar, OK, lo haces y sales libre. Pero el asunto es que, además, él se libera de una sentencia [...] la mediación le fue ofrecida a él para liberarse, digo, si me hubieran preguntado a mi ‘¿tu quieres ir a mediación a recibir sus disculpas o ha hablar de lo que pasó?’ yo no sé que habría dicho, pero el asunto es que no me preguntaron, no sabía que existía, de la misma manera que no sé de la sentencia, que no sé acerca de nada.” (PM, T2)

La última frase de la cita es especialmente relevante (“*no sabía que existía, de la misma manera que no sé de la sentencia, que no sé acerca de nada*”) porque el entrevistado compara la falta de información acerca de la posibilidad de acceder al programa de mediación con la falta de información acerca del sistema judicial en general. En otras palabras, esta frase sugiere que al favorecer a los ofensores y estar más accesible a ellos, la mediación está asumiendo la lógica del proceso penal tradicional.

Otra forma en que las víctimas percibieron que el programa se inclinaba hacia el ofensor fue la percepción de una **relación mas cercana entre mediador y ofensor**, consecuencia del primer encuentro entre el mediador y el ofensor, el cual, en casi todos los casos, ocurrió antes que la víctima se incorporara al proceso.

E: “Esto es curioso, yo no sabía su nombre (el del ofensor) [...] pero cuando el mediador me habló acerca de Ramiro (nombre del ofensor) ‘porque Ramiro aquí, Ramiro allá’ (imitando al mediador) ¿no? Me produjo algo, no sé, ‘Ramiro’, ponerle un nombre, a ese tipo le pones un nombre, lo humanizas, lo humanizas. Ramiro y todo. Y lo entiendo, humanizar al agresor. Cuyo nombre es Ramiro.

I: Pero tu primera reacción fue...

I: Sentir que el mediator lo llamara Ramiro, no sé, me causó[...] no sé, como esas emociones que uno siente, no desconfianza, pero la sensación de que había cercanía entre los dos. No sé, me causó algo así. Digo, de esas emociones que sabes que no son saludables, pero eso me causó. ‘Porque con Ramiro hemos estado hablando y Ramiro aquí y Ramiro allá, (imitando) y tu piensas ‘ese Ramiro.’ (PM, T1)

La sensación de que el mediador *“defendió” la perspectiva del ofensor* también fue percibido como un elemento que atenta contra la neutralidad del programa. Esto ocurrió cuando el mediador decía comentarios como “el ofensor tiene su propia opinión” o cuando el mediador transmitía a la víctima de manera automática la solicitud del ofensor.

E: “No se, pensé que el mediador estaba de su lado. Él dijo (el mediador) que estaba de mi lado pero antes dije que no quería ningún contacto (suspira) pero él me dijo que podría traerme un mensaje (de parte del ofensor), como si tuviera que aceptar.” (PM, T1)

Los principios de la mediación víctima-ofensor

Algunas víctimas definieron la mediación como un proceso **voluntario** que puede ser abandonado en cualquier momento. Para un entrevistado, voluntariedad estaba relacionado con participación. Tener la libertad de continuar o interrumpir el proceso consistía en la mejor manera de resolver el caso por si mismo. Como puede esperarse, la voluntariedad de la víctima para participar en el proceso fue usualmente comentada como parte de la información entregada por el mediador e interpretada como una muestra de preocupación por parte del mediador hacia la víctima.

E: “Bueno, ellos te explican en qué se basa el servicio, que ellos están allí para escucharte, que ellos son neutrales, que ellos pueden hacer un tipo de careo para ver si es posible acordar algo. Me dijeron que si el (el ofensor) no me respetaba, ellos podían interrumpir el proceso e ir a juicio. Me dijeron que yo podía interrumpir el proceso en cualquier momento si me siento incómoda, que me ofrecían total confidencialidad, y que me ofrecían, por ejemplo, traer a alguien conmigo, entonces al menos veo que se preocupan de la gente.” (PM, T1)

Algunas víctimas también enfatizaron el hecho de que la mediación fuera **confidencial**. Es relevante comentar que para estas víctimas era igualmente valorable que el mediador fuera capaz de tener un trato confidencial tanto con ellas como con el ofensor.

E: “No, no, los dos recibimos los mismo beneficios (yo no creo que habían) más para uno que para el otro. Aquí la persona que hace la mediación es neutral, no esta ni con el uno ni con el otro. Él (ofensor) podía decir cosas, así como yo también le dije cosas al mediador, las dos partes podíamos hablar, contar nuestras cosas, lo mismo para los dos.” (PM, T2)

Un segundo elemento relevante de comentar es que para once de veintidós víctimas que participaron en mediación y que fueron entrevistadas por segunda vez, el mediador **fue neutral** en su forma de tratar el caso. Esta impresión se hizo presente incluso en aquellas víctimas que consideraban el programa de mediación como un servicio cuyo objetivo general era beneficiar al ofensor. En otras palabras, la percepción de un *programa* orientado al ofensor no necesariamente afectaría la percepción de un *mediador* neutral. Un entrevistado dejó clara la distinción entre estos dos niveles:

E: “Bueno, la verdad es que el mediador estaba interesado en el caso, él trataba de mediar, él medió muy bien [...] al final él medió para los dos (las dos partes), no sólo en mi favor

I: Pero usted dijo que la mediación lo benefició mas a él

E: Si, lo beneficio mas a él, pero una cosa es eso y otra cosa distinta es como él (mediador) manejó las cosas, él siguió la ley y eso es todo. El beneficiario fue él (el ofensor) pero no creo que el mediador haya estado en su favor, ni en el mío, lo dudo.” (PM, T2)

La neutralidad del mediador se basa en que éste no puede juzgar. El mediador está literalmente “al medio” y por lo tanto su rol no es decidir acerca de la “verdad” de los hechos pero contribuir a la solución del conflicto facilitando la comunicación entre las partes. Como lo dijo un entrevistado, “*ellos sólo te dan la opción de juntarte*”. Un entrevistado comparó el rol del mediador con el de un árbitro de tenis, cuya función es simplemente lograr que los jugadores respeten las leyes del juego.

De acuerdo a los entrevistados, la mediación también debería ser guiada por otros dos principios: ser accesible y flexible. Ser **accesible** significa que la mediación sea conocida por víctimas y ofensores por igual. Ser **flexible** se refiere a la posibilidad de ofrecer alternativas capaces de satisfacer las necesidades de todos, especialmente en términos prácticos (por ejemplo, en términos de tiempo y modalidad de las citas con el mediador).

Comparando mediación con el sistema judicial

Al definir la mediación, muchas víctimas lo hicieron comparándola con el sistema penal. El sistema penal constituiría, de alguna manera, un punto de referencia al imaginar (T1) o experimentar (T2) mediación.

Para algunos entrevistados, mediación era visto como una opción mas humana, familiar, flexible, rápida, y menos traumática que el sistema penal tradicional. La mediación no sólo ofrece la oportunidad de ofrecer acceso a la información de una forma familiar y cercana, sino también la oportunidad de expresarse libremente “*comentado sobre lo que tú consideras bueno y justo*”. Es una experiencia humana porque la víctima y el ofensor pueden reunirse personalmente y conversar y resolver sus diferencias como seres humanos, en vez de dejar la decisión en manos de terceros. Una víctima comentó que en mediación “*yo puedo expresarme como quiero sin temer a un juicio*”.

Además de estas características, el análisis cualitativo permitió la identificación de **cuatro dimensiones** que los entrevistados enfatizaron en esta comparación: resolución versus confrontación, participación versus subordinación, acuerdo versus sentencia, relato versus prueba.

Resolución versus confrontación. Mientras el sistema penal está orientado a confrontar a las partes, la mediación está orientada a resolver el conflicto. El sistema judicial sería una “*justicia sangrante*” (en palabras de un entrevistado), en términos de una justicia dolorosa o incómoda. Para otra víctima, elegir la mediación implicaba elegir el camino “*por las buenas*” y evitar el aspecto confrontacional del sistema penal, lo que puede ser dañino para el ofensor. Elegir mediación y no el proceso penal significa que la víctima favorece la resolución del conflicto por sobre otras alternativas. Como dijo un entrevistado “*el juicio es más de venganza. Nosotros pensamos que las personas se pueden entender mutuamente conversando*”.

Participación versus subordinación. Para algunos entrevistados, el sistema penal representaba una institución centralizada y jerárquica en que las decisiones son tomadas por quienes siguen la ley y donde se requiere que la víctima presente una actitud obediente. Pero las personas que toman las decisiones pueden cometer errores también.

E: “Si, claro, por ejemplo el juez dicta una sentencia de acuerdo a esto o a lo otro, o mira, él puede dar una pena de dos años en prisión y 100€ para... no sé, medicinas, y tú te vas a la casa, y no hay nada más, eso es todo [...] la verdad es que para mí la prisión no es ninguna satisfacción, pero a través de mediación, tú (el ofensor) tienes la opción de conversar conmigo y resolver el problema, resolverlo, entre comillas, como personas... o esperar a que una tercera persona tome la decisión, un juez que decidirá lo que él piensa en ese momento, lo que dependerá de si tuvo un buen o un mal día.” (PM, T2)

Acuerdo versus condena. El acuerdo que se puede obtener en un proceso de mediación surge, es el resultado, de un proceso de comunicación, “*no como en un juicio, en el cual lo que se dice va al fiscal*”. Dos entrevistados agregaron incluso que una sentencia, que viene desde fuera del conflicto, puede implicar una pena más “dura” para el ofensor, lo que fue connotado como un aspecto negativo del sistema criminal.

E: “Para mí no hay beneficio si él obtiene, por decir algo, un mes de trabajos comunitarios oh no sé, no sé, no sé lo que le impondría el juez, pero para mí eso no sería un beneficio en absoluto, y creo que para él tampoco.” (PM, T1)

Contar versus probar. Mientras que el testimonio de la víctima se orienta a probar un hecho, en mediación la víctima puede contar su propia historia. El sistema judicial tiene una lógica “cuadrada” donde solo narrativas rígidas y parciales son recibidas.

E: “Un juicio es para defenderte a ti mismo, no para hablar.” (PM, T1)

E: “Yo creo que este es un buen proceso. Independientemente de si logramos un acuerdo, tal vez no logramos ninguno, pero yo no quiero un careo donde se discuta si esto es verdad o es falso, si tu hiciste esto o lo otro; para eso es el juez y los abogados con sus pruebas y testigos.” (PM, T1)

E: “(En mediación) tú puedes hablar más calmado, en tu propio estilo, puedes hablar más relajado, y cuando hablas puedes ir teniendo nuevas ideas; no es lo mismo que un juicio, no es lo mismo que un juicio, un juicio es *pum pum*, respuesta, y eso es todo [...] Si estuviera en un juicio (sería) ‘como pasó eso’ ‘bueno, así’, ‘OK’ y luego te interrumpen, digo, tienes que hablar un montón en el juicio pero al final no dices nada porque el que hace las preguntas es el fiscal, o el abogado o quien sea.” (PM, T2)

Como dice la cita, la posibilidad de hablar libremente se combina con un ambiente no confrontacional, la víctima siente que su relato no está bajo juicio y que por lo tanto, su experiencia es validada como tal.

Para finalizar, es importante mencionar que para dos víctimas, no había mayor diferencia entre la mediación y el sistema penal. En ambos casos, los entrevistadores se sentían confiados en las pruebas de las que disponían para ir a juicio. Para ellos mediación representaba principalmente un medio a través del cual ellos podrían cerrar pronto un proceso por el cual habían esperado largo tiempo.

Conclusiones

Los resultados compartidos en este estudio traen buenas y malas noticias para los programas de mediación que se insertan dentro o en cercana relación con el sistema penal desde el punto de vista de su respuesta para las víctimas de delitos.

Las buenas noticias:

Los beneficios legales para el ofensor pueden ser percibidos por la víctima como algo positivo.

La existencia de un programa que tiene efectos en el resultado judicial y que puede “ayudar al ofensor” (por ejemplo, no “manchando sus papeles”) no necesariamente producirá, contrario a lo que podría esperarse, una respuesta negativa por parte de las víctimas. Las víctimas parecen percibir un programa de mediación de estas características de maneras muy diversas. Mientras algunas pueden verlo con reticencia, otras pueden considerarlo positivo o incluso necesario. El hecho que víctimas de delito puedan presentar motivaciones altruistas para participar en mediación ya ha sido observado en otras investigaciones. Por ejemplo, Van Camp (2011) realizó un estudio en el cual 34 víctimas de delitos violentos fueron entrevistadas en Canadá y Bélgica. En sus resultados, esta autora describe cómo muchas de estas víctimas decidieron participar en mediación motivadas por el deseo de ayudar al ofensor (incluso a obtener una pena mas baja) y con ello a la sociedad (por ejemplo, ayudando al ofensor a tomar responsabilidad por sus actos).

Las víctimas pueden ver la mediación como algo de lo que pueden beneficiarse. A pesar de visualizar la mediación como una estrategia orientada principalmente al ofensor, la mayoría de las víctimas entrevistadas concibieron la posibilidad de beneficiarse a través de su participación en mediación. Este beneficio podía ser visto como un beneficio personal/emocional (tener la posibilidad de conversar con el ofensor, resolver el problema o hacerle preguntas al ofensor) o como un beneficio instrumental (evitar el juicio, o tener la posibilidad de terminar su caso). Estos resultados no son nuevos. Los beneficios personales/emocionales de las víctimas en la justicia restaurativa han sido quizá uno de los aspectos más conocidos por la literatura de la JR en general. La evidencia internacional ha demostrado repetidamente que las víctimas de delitos valoran tener la oportunidad de encontrarse con el ofensor, y tener la ocasión, por una parte, de entender lo sucedido (preguntar por qué) y por otra, de expresar al ofensor las consecuencias y el daño experimentado (ver por ej. Beven et al, 2005; WemmersyCyr, 2005). Lo nuevo que este artículo presenta es que algunas víctimas pueden llegar a ver la mediación como una fuente de beneficios aun cuando se le identifique con un programa que se focaliza principalmente en el ofensor.

En segundo lugar, muchas víctimas entrevistadas consideraban importante la posibilidad de evitar el juicio. Para estas víctimas, el sistema penal representaba una alternativa que no sólo no satisfacía sus necesidades, sino que constituía también una fuente de estrés y malestar. En el sistema penal no hay espacio para la valoración de la propia subjetividad. La víctima debe buscar la manera de probar su verdad y demostrar su calidad de víctima. La mediación en cambio permite experimentar exactamente lo contrario: ser reconocido en su calidad de víctima gracias al espacio ofrecido para expresar y comunicar sus experiencias y necesidades desde la propia narrativa.

El programa puede no ser neutral, pero el mediador si. El hecho que el programa de mediación este “institucionalmente” destinado a beneficiar la situación legal del ofensor no impide que (en el caso de este estudio, la mayoría de) las víctimas perciban al mediador como un tercero imparcial. Esto es relevante en dos sentidos. Por un lado demuestra la importancia del rol del mediador y su eventual capacidad de generar un micro-espacio de encuentro entre las partes independientemente del contexto institucional en el que se desarrolle la mediación. Por otro lado sugiere que las víctimas logran entender la importancia de la neutralidad en el proceso de mediación y no esperan un facilitador que intervenga especialmente en su favor. De acuerdo a una investigación reciente, participantes de mediación no sólo valoran que el mediador sea un tercero imparcial sino también que no juzgue moralmente a sus participantes, lo que también incluiría a las víctimas (De Mesmaecker, 2013).

Las malas noticias:

Un programa de mediación que ofrece primero sus servicios al ofensores es percibido con reticencia. A pesar que el mediador puede ser considerado neutral en su intervención, un aspecto que puede atentar contra dicha neutralidad es el hecho de que la mediación sea ofrecida en primer lugar al ofensor. Esto puede tener dos efectos: por un lado, si el mediador establece una primera entrevista con el ofensor y luego se comunica con la víctima, transmitirá a la víctima la sensación de una relación preexistente. Por otro lado, un programa que contacta primero al ofensor transmite el mensaje de que éste existe principalmente para aquél y que por lo tanto tiene como primer objetivo satisfacer sus necesidades. Esto es interesante en tanto va en contra de lo que profesionales de servicios de atención a la víctima y facilitadores de JR han tendido popularmente a creer (Bolívar, en imprenta). Acceder primero al ofensor ha sido usualmente visto como una forma de cuidar a la víctima de posibles consecuencias adversas (por ejemplo, al hacerse consciente del rechazo del ofensor). Sin embargo investigación reciente ha demostrado no sólo que las víctimas de distintos tipos de delitos prefieren ser contactadas primero y tener por lo tanto, la opción de elegir (Wemmers y van Camp, 2011): tampoco se han encontrado rastros de victimización secundaria en aquellas víctimas que han sido conscientes del rechazo del ofensor (Laxminarayan, Lens y Pemberton, 2013).

Falta de accesibilidad implica parcialidad. Las víctimas de delitos entrevistadas sólo tuvieron acceso a saber sobre la posibilidad de mediación una vez que los ofensores, muchas veces a través de sus abogados, solicitaron la posibilidad de mediar. En la mirada de muchos, esto es un signo más que la mediación víctima-ofensor no lograría ser sino un apéndice más de un sistema penal orientado a resguardar los derechos de los ofensores. La falta de accesibilidad para las víctimas de la mediación u otras prácticas de JR es algo no sólo observado en España. Estudios recientes han demostrado que por diversas razones la JR ha permanecido más accesible a los ofensores, incluso en el caso de programas que buscan estar igualmente accesibles a ambas partes (al menos en Europa, ver por ej. Bolívar, en imprenta)

Mayor fuente de insatisfacción. Los resultados aquí entregados han permitido observar que si bien muchas víctimas declaraban sentirse beneficiadas con el programa, para algunas los beneficios legales del ofensor sí eran causa de molestia y desagrado. Es más, algunas víctimas que objetaron participar en mediación enfatizaban este hecho. Para algunos participantes, mediación no era más que una vía para conseguir beneficios considerados secundarios. Esta realidad debería llevar a preguntarnos si el programa de mediación no constituiría en estos casos, como lo expresó un entrevistado “*el mal menor*”. Es decir, una alternativa que, en comparación al proceso penal ofrece ventajas pero en la realidad tampoco cumple la promesa de ser una fuente de empoderamiento y reparación para las víctimas de delitos.

En conclusión, ¿puede la JR (si es que se me permite generalizar teóricamente estos resultados al modelo de JR en general), cuando se inserta dentro del sistema penal, dar igual voz a víctimas y ofensores? Desde el punto de vista de las víctimas, pareciera ser que los programas de mediación que funcionan en gran cercanía con el sistema penal tienen el potencial de ofrecer una experiencia satisfactoria. Las víctimas pueden visualizar mediación como una fuente de beneficios e incluso vivirlo como una experiencia de diálogo que valora la propia subjetividad y las valida en su calidad de víctimas. Sin embargo, no dejarán de ver mediación como un mecanismo aplicado por el sistema penal y que por lo tanto, está irrevocablemente supeditado a él. Que la mayoría de los entrevistados visualice mediación como una estrategia principalmente cercana y accesible para el ofensor y que lo beneficia a él en primer lugar son pruebas de esto.

Es cierto, según lo visto en este artículo, que algunas víctimas pueden no obstante presentar deseos altruistas y no sólo querer participar en mediación en estas condiciones, sino también estar de acuerdo e incluso valorar esta posición. Sin embargo, debemos considerar que la gran mayoría de las víctimas podría

tener una experiencia más confusa. Una investigación reciente en Finlandia mostró resultados en esta línea (Honkatukia, 2013). Entrevistas en profundidad a víctimas de delitos mostró cómo, a pesar de que la mayoría de ellas expresaban formalmente estar satisfechas con mediación, presentaban un discurso lleno de ambigüedades y sentimientos contradictorios en relación a los consecuencias de esta experiencia. Resultados similares fueron encontrados en las víctimas entrevistadas para este estudio (Bolívar, tesis). La posibilidad de que el ofensor pudiera obtener beneficios legales levantaba siempre dudas, incluso en los casos más exitosos, al momento de evaluar los efectos del encuentro restaurativo en ellas y en el ofensor. Como resultado, las víctimas tendían a enfrentarse con el dilema de “creer o no creer” la actitud de contrición que habían visto en el ofensor.

Desde el punto de vista del modelo restaurativo en términos más amplios, los resultados presentados en este artículo hacen dudar de la capacidad de la práctica de la JR para ser fiel a sus principios básicos. El sistema penal tradicional parece estar influenciando la práctica restaurativa más de lo que la JR podría influenciar el pensamiento y práctica retributiva – con lo cual el principio de no-dominación parece perder terreno. Por este motivo, algunos autores apelan por una práctica de JR que tienda a la independencia del sistema penal (Aertsen, 2006). Además, no está claro en qué medida los servicios de mediación están siendo capaces de adaptarse a las “verdaderas” necesidades de las víctimas, aún con evaluaciones positivas en términos de satisfacción. Bolívar y colegas (en imprenta) reflexionan sobre este punto. Estas autoras, basadas en evidencia recolectada en tres países europeos, plantean cómo las víctimas parecen tender a conformarse con el sistema de mediación que se les ofrece, independiente de las características y del contexto institucional en que éstos se desarrollan. Esta evidencia sugeriría que los contextos institucionales en los que la mediación puede desarrollarse puede moldear la experiencia de la víctima, dejando poco espacio para una “real” participación—en donde las agendas se definen desde los actores y no desde los profesionales.

Dada esta realidad, ¿se podría mejorar la respuesta ofrecida a la víctima desde un contexto de *diversion*, es decir, de alternativa al sistema penal? Pareciera que sí. En este caso se debe poner especial cuidado en la manera en que el servicio de mediación es implementado. Accesibilidad por igual a víctimas y ofensores parece ser clave, como también la manera en que el mediador aproxima a la víctima para invitarla a mediación. Expectativas realistas e información honesta parecen también ser claves en este proceso. Esto permitirá que el filtro natural de autoselección funcione, asegurando completa voluntariedad de la víctima para participar y por lo tanto, una mayor posibilidad de que ésta pueda encontrar beneficios en este proceso (ver también Bolívar, 2013).

Referencias

- AERTSEN, I. Victim-offender mediation with serious crime. In: COUNCIL OF EUROPE (Ed.). *Crime police in Europe*. Council of Europe Publishing, 2004. p. 75-85.
- AERTSEN, I. The intermediate position of restorative justice: the case of Belgium. In: AERTSEN, I.; DAEMS, T.; ROBERT, L. (Eds.). *Institutionalizing restorative justice*. Cullompton: Willan Publishing, 2006. p. 68-92.
- BACHMAN, R.; SCHUTT, R. *Fundamentals of research in criminology and criminal justice*. London: Sage, 2008.
- BAZEMORE, G.; TAYLOR, Conferences, circles, boards and mediations: the ‘new wave’ of community justice decision-making. In: McLAUGHLIN, E.; FERGUSON, R.; HUGHES, G.; WESTMARLAND, L. (Eds.). *Restorative justice, critical issues*. London: Sage publications, 2003. p. 76-93.
- BRAITHWAITE, J. Setting standards for restorative justice. *British Journal of Criminology*, v. 42, p. 563-577, 2002.
- BEVEN, J.; HALL, G.; FROYLAND, I.; STEELS, B.; GOULDING, D. Restoration or renovation? Evaluating restorative justice outcomes. *Psychiatry, Psychology and Law*, v. 12, n. 1, p. 194-206, 2005.

- BOLÍVAR, D. For whom is restorative justice? A mixed-method study on victims and (non-)participation. *Restorative Justice, an International Journal*, v. 1, n. 2, p. 190-214, 2013.
- BOLIVAR, D. The local practice of restorative justice: are victims appropriately involved? In: AERTSEN, I.; VANFRAECHEM, I.; BOLIVAR, D. (Eds.). *Victims and restorative justice*. London: Routledge, en imprenta.
- BOLÍVAR, D.; PELIKAN, C.; LEMONNE, A. Comparison of the main results: variations and similarities. In: AERTSEN, I.; VANFRAECHEM, I.; BOLIVAR, D. (Eds.). *Victims and restorative justice*. London: Routledge, en imprenta.
- CASADO CORONAS, C. *Restorative justice: an agenda for Europe. supporting the implementation of restorative justice in the south of Europe*. Final report AGIS Project. European Forum for Restorative Justice-AGIS programme, European Commission, 2008. <http://www.euforumrj.org/assets/upload/Going_South_Report.pdf>.
- DALY, K. Justice for victims of sexual assault: court or conference? In: HEIMER, K.; KRUTTSCHNITT, C. (Eds.). *Gender and crime: patterns of victimization and offending*. New York: New York University press, 2006. p. 230-265.
- DE MESMAECKER, V. Victim/offender mediation participants – opinion on the restorative justice values of confidentiality, impartiality and voluntariness. *Restorative Justice: An International Journal*, v. 1, n. 3, p. 334-361, 2013.
- DIGNAN, J. Repairing the damage: can reparation be made to work in the service of diversion? *The British Journal of Criminology*, v. 32, p. 453-473, 1992.
- DIGNAN, J.; CAVADINO, M. Which model of criminal justice offers the best cope for assisting victims of crime? In: FATTAH, E.; PETERS, T. (Eds.). *Support for crime victims in a comparative perspective. A collection of essays dedicated to the memory of Prof. Frederic McClintock*. Leuven: Leuven University Press, 1998. p. 139-168.
- FLICK, U. *An introduction to qualitative research*. London: Sage, 2006.
- GROENHUIJSEN, M. Victims- rights and restorative justice: a piecemeal reform of the criminal justice system or a change of paradigm? In: KAPTEIN, H.; MALSCH, M. (Eds.). *Crime, victims and Justice*. Hampshire: Ashgate, 2004, p. 63-79.
- HONKATUKIA, P. Victims and restorative justice in Finland. In: BOLIVAR, D.; AERTSEN, I.; VANFRAECHEM, I. (Eds.). *Victims and restorative justice: an empirical study on the needs, experiences and position of the victim within restorative justice practices*. Unpublished report. Leuven: European Forum for Restorative Justice, 2013. p. 146-205.
- JOHNSTONE, G. *Restorative justice. Ideas, values, debates*. Devon: Willan Publishing, 2002.
- JOHNSTONE, G.; VAN NESS, D. The meaning of restorative justice. In: JOHNSTONE, G.; VAN NESS, D. (Eds.). *Handbook of restorative justice*. Devon: Willan Publishing, 2007. p. 5-23.
- KEMPER, E.; STRINGFIELD, S.; TEDDLIE, C. Mixed methods sampling strategies in social science research. In: TASHAKKORI, A.; TEDDLIE, C. (Eds.). *Handbook of mixed methods in social and behavioral research*. London: Sage, 2003. p. 273-296.
- LARSON, J.; ZEHR, H. The ideas of engagement and empowerment. In: JOHNSTONE, G.; VAN NESS, D. (Eds.). *Handbook of restorative justice*. Devon, UK: Willan Publishing, 2007. p. 41-58.
- LAXMINARAYAN, M.; LENS, K.; PEMBERTON, A. Victim-offender encounters in the Netherlands. In: BOLIVAR, D.; AERTSEN, I.; VANFRAECHEM, I. (Eds.). *Victims and restorative justice: an empirical study on the needs, experiences and position of the victim within restorative justice practices*. Unpublished report. Leuven: European Forum for Restorative Justice, 2013. p. 100-145.
- MARSHALL, T. *Restorative justice, an overview. A report by the Home Office Research Development and Statistics Directorate*, 1999. <<http://www.restorativejustice.org/articlesdb/articles/83>>.
- MCLAUGHLIN, E.; FERGUSON, R.; HUGHES, G.; WESTMARLAND, L. Introduction: Justice in the round. Contextualizing restorative Justice. In: MCLAUGHLIN, E.; FERGUSON, R.; HUGHES, G.; WESTMARLAND, L. (Eds.). *Restorative Justice Critical Issues*. London: Sage, 2003. p. 1-18.
- MARSHALL, T.; MERRY, S. *Crime and accountability: Victim/offender mediation in practice*. London: HMSO, 1990.
- MIKA, H.; ACHILLES, M.; HALBERT, E.; STUTZMAN, L.; ZEHR, H. Listening to victims. A critique of restorative justice policy and practices in the United States. *Federal Probation*, v. 68, n. 1, p. 32-38, 2004.
- PRANIS, K. Restorative values. In: JOHNSTONE, G.; VAN NESS, D. (Eds.). *Handbook of restorative justice*. Cullompton, Devon: Willan Publishing, 2007. p. 59-74.
- STRANG, H. *Repair or revenge: victims and restorative justice*. Oxford: Clarendon Press, 2002.
- UMBREIT, M. *Victim meets offender. The impact of restorative justice and mediation*. New York: Willow Tree press, Inc, 1994.

- UMBREIT, M.; ZEHR, H. Restorative family group conferences: differing models and guidelines for practice. In: McLAUGHLIN, E.; FERGUSSON, R.; HUGHES, G.; WESTMARLAND, L. (Eds.). *Restorative justice, critical issues*. London: Sage, 2003. p. 69-75.
- VALL, A. Restorative justice in Spain: criminal legislation affecting juveniles and adults. In: MIERS, D.; AERTSEN, I. (Eds.). *Regulating restorative justice. A comparative study of legislative provision in European countries*. Frankfurt am Main: Verlag für Polizeiwissenschaft, 2012. p. 344-382.
- VAN CAMP, T. *Is There More to restorative justice than mere compliance to procedural justice?* A qualitative reflection from the victims' point of view. PhD Diss., Université de Montréal, 2011.
- VAN NESS D. W.; STRONG, K. H. *Restoring justice: An introduction to restorative justice* (3rd ed.). London: LexisNexis/Anderson Publishing, 2006.
- WALGRAVE, L. Imposing restoration instead of inflicting pain: reflections on the judicial reaction to crime. In: VON HIRSCH, A.; ROBERTS, A. J.; BOTTOMS, A. (Eds.). *Restorative justice and criminal justice: competing or reconcilable paradigms?* Oregon: Hart Publishing, 2003. p. 61-78.
- WEMMERS, J.; CYR, K. Can mediation be therapeutic for crime victims? An evaluation of victim's experiences in mediation with young offenders. *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, v. 47, n. 3, p. 527-544, 2005.
- WEMMERS, J.; VAN CAMP, T. The offer of restorative justice to victims of violent crimes: should it be protective or proactive? CiCC, Université de Montréal, 2011. <<https://depot.erudit.org/bitstream/003511dd/1/Rapport%20de%20recherche%20n4%20Wemmers%20Final.pdf>>.
- YOUNG, R.; HOYLE, C. Restorative Justice and Punishment. In: McCONVILLE, S. (Ed.). *The use of punishment*. London: William Publishing, 2003.
- ZEHR, H. *The little book of restorative justice*. Intercourse, USA: Good Books, 2002.
- ZEHR, H. (1990). *Changing lenses: A new focus for crime and justice* (3rd ed.). Scottsdale: Herald Press, PA., 2005.

Recebido em: 01 maio 2014

Aceito em: 29 maio 2014